

Общая характеристика арбитражных разбирательств с участием российских лиц в международном коммерческом арбитраже

27.01.2019

СТАТЬИ

В 2014 г. в специальном выпуске Legal Insight, посвященном международному арбитражу, было опубликовано исследование, посвященное общей характеристике арбитражных разбирательств с участием компаний из СНГ. Спустя пять лет его авторы продолжили свои наблюдения как в части реализации отмеченных ранее тенденций, так и в части новых трендов в области международного арбитража.

Со времени предыдущей публикации в политической и экономической сфере произошли важные изменения, которые не могли не повлиять на специфику арбитража с участием российских компаний. Именно им и посвящена данная статья. Работая с цифрами, мы должны для начала сделать несколько оговорок относительно проведенного исследования (надеемся, что они не снизят ценность проделанной работы):

- в исследовании не учитывались споры с участием иностранных компаний, управляемых лицами из России, так как в силу принципа конфиденциальности арбитражные институты не распространяют публично подобных сведений;

- исследование проводилось по институциональным арбитражам, поскольку сбор статистики по ad hoc разбирательствам весьма затруднителен и заслуживает отдельной публикации;
- в сферу анализа не вошел инвестиционный арбитраж, имеющий особую правовую природу, затрудняющую сопоставление с коммерческими спорами.

При проведении исследования были использованы как официальные данные, размещенные на сайтах арбитражных институтов, так и статистика, собранная фактически вручную сотрудниками секретариатов различных арбитражных центров, которым мы выражаем глубокую признательность.

Российские арбитражные центры Международный коммерческий суд при Торгово-промышленной палате РФ (далее — МКАС при ТПП РФ) остается ведущим арбитражным институтом, рассматривающим международные споры с участием российских компаний. При этом по числу разбирательств с участием резидентов РФ МКАС при ТПП РФ сохраняет первое место как среди российских, так и среди зарубежных институтов. Согласно размещенным на его сайте данным, за период с 2014 по 2017 гг. в МКАС при ТПП РФ было передано 1265 споров. Из них львиная доля приходится на споры с участием российских компаний, что превышает суммарное количество разбирательств с российскими компаниями в ведущих арбитражных институтах за аналогичный период. В 2016 г. МКАС при ТПП РФ рассмотрел 252 дела, лишь в 17 из которых (около 7%) российская сторона не принимала участия.

Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате РФ (далее — МАК при ТПП РФ) тоже играет важную роль в рассмотрении международных коммерческих споров, однако в силу ограничений по предмету споров традиционно уступает МКАС при ТПП РФ по количеству дел. За последние два года МАК вынесла решения по 30–35 делам, из которых более чем в 90% случаев участниками выступали российские компании.

Согласно статистике за период с 2014 по 2017 гг., среди иностранных институтов споры с участием лиц из России наиболее часто рассматривал МКАС при ТПП Украины. За этот период им было рассмотрено более 313 заявлений об арбитраже и вынесено 285 решений. Однако количество споров в анализируемом временном отрезке значительно снизилось. Если в 2014 г. в арбитражный институт поступило 114 заявлений по спорам с участием российских лиц, то в 2017 г. их число составило 28, то есть снизилось в четыре раза (рис. 1). Это объясняется существенным сокращением числа контрактов между российскими и украинскими компаниями по политическим причинам, а также стандартным «отложенным» эффектом (в среднем споры, вытекающие из контрактов, возникают через два-три года после их заключения). На втором месте по рассмотрению споров с участием лиц из России — Арбитражный институт Торговой палаты г. Стокгольма. С 2014 по 2017 гг. в SCC поступило более 109 исков по делам с участием российских сторон. Действительно, за последнее время именно с SCC ассоциируются самые громкие арбитражные разбирательства с участием российских компаний, например спор между «Газпромом» и «Нафтогазом». Однако иные ведущие арбитражные институты не сильно отстают от SCC по популярности: за четыре года в ICC поступил 91 иск с участием стороны из Российской Федерации, а в LCIA — 81.

Любопытна статистика по каждому году в отдельности: несмотря на то что в сумме за четыре года SCC администрировал больше споров, в отдельно взятые годы пальма первенства переходила из рук в руки. Так, в 2014 г. больше всего дел с участием российских компаний было рассмотрено в ICC, в 2015 г. — в LCIA, а в течение последних двух лет по количеству «российских» разбирательств лидирует SCC.

Статистика споров в Венском арбитражном центре (VIAC) и Арбитражном институте торговых палат Швейцарии (SCAI) в течение четырех лет оставалась практически неизменной: в

среднем в год рассматривается 5–7 споров с российским участием (рис. 2).

Меньшей популярностью у российских сторон пользуются немецкий DIS (12 дел за четыре года) и Арбитражный суд при Экономической палате и Аграрной палате Чешской Республики (11 дел за четыре года).

Приведенное распределение частично объясняется различными подходами к определению стоимости арбитража. Регламент LCIA предполагает исчисление вознаграждения арбитров по почасовым ставкам, в то время как регламенты ICC и SCC исчисляют расходы на арбитраж пропорционально сумме спора. Соответственно, в LCIA выгоднее рассматривать крупные споры. Однако вопреки стереотипному представлению о лидерстве LCIA по рассмотрению дорогих споров, в 2017 г. разбирательств по искам на сумму свыше 50 млн долларов в LCIA было более 19%, в то время как в ICC этот показатель превысил 24%.

Примечательно, что в 2015 г. в LCIA краткосрочно увеличилось число российских споров: если в среднем они составляли 5–6% от общего числа споров, то в результате экономического спада на фоне ослабления российской валюты их количество возросло до 10,4% (рис. 3).

В ходе исследования было обнаружено, что споры с российскими компаниями рассматриваются и в экзотичных арбитражных институтах. Так, согласно ответу Миланской арбитражной палаты, в данный институт периодически передаются споры с участием российских компаний. За период с 2014 по 2017 гг. имеется информация о шести заявлениях об арбитраже.

ТЕНДЕНЦИЯ 1 МКАС при ТПП РФ уверенно сохраняет лидерство по количеству рассмотренных споров с участием российских лиц, и изменения этой ситуации пока не предвидится.

ТЕНДЕНЦИЯ 2 Среди иных центров арбитража лидирующие позиции по таким спорам занимают европейские арбитражные институты (SCC, LCIA и ICC), в ближайшее время данная

тенденция сохранится. «Российские» споры рассматриваются и в менее крупных арбитражных центрах, однако их количество незначительно и увеличения не намечается. Также следует отметить тренд на снижение споров с российскими компаниями в МКАС при ТПП Украины, что обусловлено причинами политического характера.

Азиатские центры арбитража

Авторы исследования 2014 г. прогнозировали сохранение статуса ведущих институтов и наряду с этим — усиление роли азиатских арбитражных центров. И если первый прогноз оправдался, то второй — нет: в промежутке между 2014 и 2016 гг. крупнейшие арбитражные центры, расположенные в Гонконге (HKIAC), Сингапуре (SIAC) и Китае (CIETAC), рассмотрели лишь несколько дел с участием сторон из России (рис. 4).

Число таких споров резко увеличилось только в CIETAC: в 2016 г. в арбитражный центр поступило сразу 12 заявлений. Неизвестно, на какой стороне выступают российские компании в данных спорах, однако скорее всего речь идет о взаимосвязанных требованиях, поскольку в предшествующие два года в CIETAC не поступали иски, связанные с резидентами РФ.

В то же время не исключается вероятность постепенного роста числа таких споров. Активный маркетинг азиатских центров арбитража подтверждает их интерес к российскому рынку споров. Например, в сентябре 2018 г. Совет по совершенствованию третейского разбирательства начал рассматривать заявку Гонконгского арбитражного центра на получение права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения. Ее одобрение приведет к увеличению количества споров, администрируемых HKIAC и, что не менее важно, станет хорошим знаком для иных, в том числе европейских, арбитражных центров.

ТЕНДЕНЦИЯ 3 Доля разбирательств в азиатских арбитражных центрах по-прежнему невелика, однако некоторые институты прилагают усилия по завоеванию российского рынка

разрешения споров, и их успех во многом зависит от желания России пойти навстречу.

Процессуальный статус российских лиц

В опубликованном в 2014 г. исследовании авторы отмечали, что по мере накопления резидентами СНГ опыта участия в разрешении споров в глобальных центрах арбитража, а также ослабления негативных стереотипов, связанных с арбитражем, изменялся процессуальный статус российских сторон. Так, в 2000 г. компании из СНГ выступали в разбирательствах LCIA в качестве ответчиков в 77% дел, это объяснялось тем, что выбор глобальных арбитражных институтов часто являлся инициативой иностранных контрагентов, а также негативными стереотипами резидентов СНГ о разрешении споров в иностранных арбитражах. Однако, как следует из статистики LCIA, уже к 2012 г. отечественные компании «перешли в нападение» и уже в 51% случаев сами инициировали разбирательства.

В анализируемый промежуток времени (2014–2017 гг.) данная тенденция сохранялась. Например, в ICC российские стороны практически равнозначно участвуют как на стороне истца, так и на стороне ответчика (рис. 5).

Аналогичная статистика наблюдается в швейцарском SCAI: за четыре года из 24 четырех споров с участием российских компаний в 12 (то есть ровно в половине) последние выступали в качестве истцов. Схожее распределение имеет место и в Венском арбитраже VIAC.

В спорах, рассматриваемых в МКАС при ТПП РФ, российские стороны чаще выступают в качестве истцов: в 2016 г. — в 67% дел.

На этом фоне выделяется МКАС при ТПП Украины: в разбирательствах в данном арбитражном институте российские компании более чем в 90% случаев являются ответчиками.

ТЕНДЕНЦИЯ 4 Глобальные арбитражные центры все чаще рассматриваются российскими компаниями как институты защиты прав, что свидетельствует о растущем доверии к международному арбитражу.

Применение российского права

Статистика МКАС при ТПП РФ демонстрирует, что в большинстве случаев стороны сами выбирали российское право в качестве применимого: в 2016 г. — в 180 из 252 дел (то есть более 70%).

В зарубежных арбитражных институтах российское право, напротив, редко применяется при рассмотрении международных споров: в 2017г.—лишь три дела в SCC и два—в LCIA. Однако это не означает, что нормы российского права в принципе не оцениваются при рассмотрении иных дел. Зачастую они используются при оценке правоспособности российской компании, а также при установлении фактических обстоятельств (например, правомерности действий стороны с точки зрения российского права). В этой связи растет спрос на правовые заключения по вопросам российского права в зарубежных разбирательствах, включая дела, где в качестве основного статута применяется иностранное право. Примечательно, что в МКАС при ТПП Украины в период между 2014 и 2017 гг. российское право применялось лишь в 13 делах из 313 споров с участием российских компаний.

Приведенные цифры отражают недоверие к отечественному правопорядку как со стороны иностранных контрагентов, так и со стороны резидентов РФ, предпочитающих структурировать даже сугубо внутренние корпоративные отношения по английскому праву. Не способствует улучшению ситуации и введение санкций против российских компаний.

ТЕНДЕНЦИЯ 5 Российское право популярно только при проведении разбирательств в МКАС при ТПП РФ. Согласно статистике зарубежных институтов, несмотря на обширную реформу гражданского законодательства, российское право крайне редко применяется сторонами при

структурировании международных сделок, и в обозримой перспективе ситуация вряд ли изменится.

Участие российских арбитров в международных разбирательствах

Невостребованность отечественного права неизбежно сказывается на статистике назначения российских арбитров зарубежными институтами. В промежутке между 2014 и 2017 гг. в LCIA арбитры из России назначались лишь три раза, а в VIAC и MKAC при ТПП Украины — четыре раза.

Исключением является ICC: за аналогичный период российские арбитры участвовали в рассмотрении 19 дел, при этом в двух случаях суд ICC назначал россиян председателями состава арбитража, что свидетельствует о высокой степени доверия к арбитрам со стороны института. При этом с годами вовлеченность российских арбитров постепенно увеличивается. Так, если в 2015 г. было известно о двух назначениях, то в 2017 г. их число составило 7 (рис. 6).

ТЕНДЕНЦИЯ 6 Российские арбитры остаются невостребованными при проведении разбирательств в большинстве иностранных институтов, за исключением ICC, где число споров с участием арбитров из Российской Федерации, наоборот, растет. Возможно, российские компании начинают с осторожностью относиться к иностранным арбитрам, опасаясь их предвзятости в свете событий на политическое арене.

Виды договоров

Согласно статистике MKAC при ТПП РФ, чаще всего предметом споров служат договоры поставки (в 2017 г. их доля составила 64%). На втором месте — споры, вытекающие из договоров на оказание услуг (13%), на третьем — разбирательства, связанные с подрядом (9%) (рис. 7).

Статистика крупнейших иностранных арбитражных институтов (SCC, ICC и LCIA) не позволяет вычленить договоры, которые чаще всего становятся предметом исковых требований именно в делах с участием российских компаний. Общая статистика SCC демонстрирует, что в 2017 г. институт в равном соотношении рассматривал споры, вытекающие из договоров поставки и оказания услуг (по 21% от общего числа споров соответственно), и споры, возникающие в связи со слиянием и поглощением компаний (15% дел). Остальные категории договоров в совокупности составили менее 50% от общего числа дел. Тем не менее некоторые европейские институты представили в рамках опроса сведения о типах договоров в спорах с участием российских компаний. Так, в Швейцарском SCAI за период с 2014 по 2017 гг. 32% споров были связаны с поставкой, 21% — с банками и финансами, 18% — с агентскими или комиссионными договорами (рис. 8).

ТЕНДЕНЦИЯ 7 Несмотря на то что споры с участием российских компаний обычно возникают из поставки, предметом рассмотрения все чаще становятся и другие отношения: оказание услуг, подряд, финансовые сделки, IT. Это объясняется глобальным ростом сферы услуг в экономике. Так, в SCC рассматривается равное количество споров, вытекающих из отношений поставки и оказания услуг. Рано или поздно, данный тренд отразится и на статистике МКАС при ТПП РФ.

«Российский арбитраж» подобен двуликому Янусу: одно его лицо — это преимущественно национальный, несмотря на «международность», МКАС при ТПП РФ; другое лицо — не говорящая по-русски и лишь спорадически интересующаяся российским правом панель из граждан ЕС. Объединяет их только... поставка.

Авторы склонны с иронией относиться к стереотипам, но грубое объединение всех статистических показателей позволяет составить следующие портреты арбитражных разбирательств с участием российских компаний.

В МКАС при ТПП РФ среднестатистический спор возникает из договора поставки, разрешается сугубо российскими арбитрами и непосредственно связан с применением норм отечественного права (иногда — в качестве субсидиарного статута для Венской конвенции о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.).

Зарубежное арбитражное разбирательство с участием лиц из России также основано на договоре поставки, но подчиненном иностранному праву, а спор рассматривается арбитрами, ни один из которых не является российским гражданином, по правилам одного из трех крупнейших арбитражных институтов (SCC, ICC или LCIA).



**Николай
Покрышкин** партнер адвокатского бюро г. Москвы «Кульков, Колотилов и партнеры»



**Сергей
Лысов** старший юрист «Монастырский, Зюба, Степанов & Партнеры»

СТАТЬИ